

۱۳۸۴/۰۱/۱۹

بسم الله الرحمن الرحيم

اصول آیین دادرسی کیفری

دکتر زینب باقری نژاد

مدرس دانشگاه وکیل دادگستری

سرشناسه	: باقری نژاد، زینب، ۱۳۶۳ -
عنوان و نام پدیدآور	: اصول آیین دادرسی کیفری / مولف زینب باقری نژاد.
مشخصات نشر	: تهران: خرسندی، ۱۳۹۴.
مشخصات ظاهری	: ۳۹۱ ص.
شابک	: 978-600-114-491-2
وضعیت فهرست نویسی	: قیفا
یادداشت	: کتابنامه.
موضوع	: آیین دادرسی جزایی
موضوع	: آیین دادرسی جزایی -- ایران
رده بندی کنگره	: ۱۳۹۴ الف ۲/ب K۵۴۰۱
رده بندی دیویی	: ۳۴۵/۰۵
شماره کتابشناسی ملی	: ۳۹۷۱۵۵۱



انتشارات خرسندی

نمایشگاه و فروشگاه کتب فقهی، حقوقی و علوم سیاسی

تهران - خیابان انقلاب - خیابان فخر رازی، خیابان لافی نژاد،

نرسیده به خیابان دانشگاه، پلاک ۱۷۴، واحد ۲

تلفن: ۵ - ۶۶۹۷۱۰۳۴ و ۵ - ۶۶۴۹۰۵۸۴

پست الکترونیک: Khorsandy.pub@gmail.com

سایت اینترنتی: WWW.Khorsandypub.com

اصول آیین دادرسی کیفری

دکتر زینب باقری نژاد

چاپ اول - ۱۳۹۴

تیراژ: ۱۰۰۰ جلد

قیمت: ۲۶۰,۰۰۰ ریال

ISBN: 978- 600-114-491-2

شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۱۱۴-۴۹۱-۲

۱۳.....	مقدمه
۱۶.....	نخست: مفهوم اصل
۲۰.....	دوم: مفهوم اصول بنیادین

بخش نخست - هستی‌شناسی و تضمین اصول بنیادین حاکم بر دادرسی کیفری

۲۷.....	فصل نخست - ماهیت اصول بنیادین حاکم بر دادرسی کیفری
۲۸.....	مبحث نخست: ویژگی‌های اصول بنیادین دادرسی کیفری
۲۸.....	گفتار نخست: ویژگی‌های مورد مناقشه اصول بنیادین دادرسی
۲۹.....	بند نخست: تفسیرپذیری اصول بنیادین
۲۹.....	الف: از منظر آموزه‌های علمای حقوق
۳۴.....	ب: از منظر رویه قضایی
۳۹.....	بند دوم: جهانی بودن اصول بنیادین
۳۹.....	الف: مبانی جهانی بودن اصول
۳۹.....	۱: مبانی فلسفی
۴۰.....	۱-۱: مکتب حقوق فطری یا طبیعی
۴۲.....	۱-۲: مکاتب تاریخی و تحقیقی
۴۴.....	۲: مبانی حقوق بشری
۴۶.....	۳: تعدیل جزم‌گرایی جهانی بودن اصول
۴۸.....	ب: چستی جهانی بودن اصول
۴۹.....	۱: جهان شمولی اصول در پرتو جهانی شدن حقوق بشر
۵۰.....	۲: جهان شمولی اصول در پرتو جهانی شدن حقوق کیفری
۵۲.....	گفتار دوم: ویژگی‌های مورد پذیرش اصول بنیادین
۵۳.....	بند نخست: استمرار در طول زمان
۵۳.....	الف: ثبات اصول
۵۵.....	ب: تحول و تکامل اصول
۵۸.....	بند دوم: عام بودن
۵۸.....	الف: از منظر تدوین اصول

- ۵۹..... ۱: کلی بودن اصول
- ۶۰..... ۲: ضمانت اجرای اصول
- ۶۲..... ب: از منظر اجرای اصول
- ۶۲..... ۱: ارزش اجتماعی داشتن
- ۶۴..... ۲: الزامی بودن
- ۶۵..... بند سوم: انعطاف پذیری
- ۶۶..... الف: چستی انعطاف پذیری
- ۶۷..... ب: آثار انعطاف پذیری
- ۶۹..... مبحث دوم: مبانی اصول بنیادین حاکم بر دادرسی کیفری
- ۷۰..... گفتار نخست: مبانی اخلاقی - فلسفی
- ۷۰..... بند نخست: مبانی اخلاقی
- ۷۳..... بند دوم: مبانی فلسفی
- ۷۳..... الف: مکتب کلاسیک
- ۷۴..... ب: مکتب تحقیقی
- ۷۴..... ب: مکتب دفاع اجتماعی
- ۷۵..... گفتار دوم: مبانی حقوقی
- ۷۶..... بند نخست: مبانی حقوق بشری
- ۷۶..... الف: از منظر فلسفه حقوق بشر
- ۷۶..... ۱: دوره خردگرایی
- ۷۸..... ۲: دوره فردگرایی
- ۷۹..... ۳: حقوق طبیعی
- ۸۰..... ۴: قراردادگرایی
- ۸۱..... ب: رویکرد اسناد بین المللی و منطقه ای
- ۸۱..... ۱: اسناد جهانی
- ۸۲..... ۱-۱: اعلامیه جهانی حقوق بشر و میثاقین آن
- ۸۳..... ۱-۲: اساسنامه دیوان کیفری بین المللی
- ۸۵..... ۱-۳: کنوانسیون های مربوط به منع شکنجه و رفتارها و مجازات های بی رحمانه و غیر انسانی
- ۸۷..... ۲: اسناد منطقه ای
- ۸۷..... ۱-۱: کنوانسیون های منطقه ای - جغرافیایی حقوق بشر
- ۸۹..... ۱-۲: کنوانسیون های منطقه ای - عقیدتی حقوق بشر

بند دوم: مبانی حقوق اساسی	۹۰
الف: قانون اساسی ایران	۹۰
ب: قوانین اساسی برخی کشورها	۹۳
گفتار سوم: مبانی اجتماعی	۹۵
بند نخست: امنیت اجتماعی	۹۵
بند دوم: مصلحت اجتماعی	۱۰۰
گفتار چهارم: مبانی علوم جنایی	۱۰۴
بند نخست: از منظر جرم شناختی	۱۰۴
الف: بازپروری مجرمین	۱۰۴
ب: حمایت از بزه دیده	۱۰۷
بند دوم: از منظر مدل‌های سیاست جنایی	۱۰۹
الف: مدل سیاست جنایی لیبرال یا مردم سالار	۱۱۰
ب: مدل سیاست جنایی مساوات طلب	۱۱۲
۱: جنبش آنارشیزم گرای	۱۱۳
۲: جنبش اقتدار گرایی	۱۱۴
ب: مدل سیاست جنایی اقتدار گرای فراگیر	۱۱۶

فصل دوم- شناسایی روابط و تضمینات اصول بنیادین در دعاوی کیفری	۱۱۹
مبحث نخست: رابطه بین اصول بنیادین و تدابیر دادرسی	۱۲۰
گفتار نخست: رابطه مستقیم	۱۲۰
بند نخست: اصول قاعده ساز در درون فرآیند دادرسی	۱۲۰
الف: چستی اصول قاعده ساز	۱۲۱
ب: جلوه‌هایی از اصول قاعده ساز	۱۲۱
بند دوم: اصول هدایت گر در درون فرآیند دادرسی	۱۲۵
الف: ماهیت اصول هدایت گر	۱۲۶
ب: مصادیقی از اصول هدایت گر	۱۲۶
گفتار دوم: رابطه غیر مستقیم	۱۳۱
بند نخست: اصول قاعده ساز در بیرون از فرآیند دادرسی	۱۳۱
الف: مفهوم اصول قاعده ساز	۱۳۱
ب: نمونه‌هایی از اصول قاعده ساز	۱۳۲

۱۳۷	بند دوم: اصول هدایت گر در بیرون از فرآیند دادرسی
۱۳۷	الف: مفهوم اصول هدایت گر
۱۳۸	ب: مواردی از اصول هدایت گر
۱۴۲	مبحث دوم: ضمانت اجرای حاکم بر عملکرد اصول
۱۴۳	گفتار نخست: ضمانت اجرای مربوط به عملکرد اصول
۱۴۳	بند نخست: ضمانت اجرای مربوط به جریان دادرسی
۱۴۳	الف: بطلان
۱۴۴	۱: بطلان های قانونی
۱۴۷	۲: بطلان های قضایی
۱۴۹	ب: عدم پذیرش عمل یا دلیل
۱۵۲	ج: آیین دادرسی سلب اعتبار از تحقیقات یا ادله
۱۵۵	بند دوم: ضمانت اجرای ناظر به کشندگان دادرسی
۱۵۶	الف: رد صلاحیت قضات
۱۶۰	ب: آزادی فوری شخص تحت تعقیب
۱۶۳	گفتار دوم: ضمانت اجرای مربوط به نقض کنندگان اصول
۱۶۳	بند نخست: مسئولیت کیفری برای نقض اصول بنیادین
۱۶۳	الف: حمایت های کیفری اصلی
۱۶۸	ب: حمایت های کیفری تبعی
۱۷۲	بند دوم: مسئولیت مدنی - انتظامی نقض اصول بنیادین
۱۷۳	الف: مسئولیت مدنی برای نقض اصول
۱۷۳	۱: مسئولیت مقامات قضایی و پلیس
۱۷۷	۲: مسئولیت دولت
۱۸۱	ب: مسئولیت انتظامی نقض اصول بنیادین

بخش دوم- اصول بنیادین حاکم بر دادرسی کیفری در

پرتو تضمین امنیت شهروندان و آزادی آنان

۱۸۷	فصل نخست- اصول بنیادین ناظر بر امنیت شهروندان
۱۸۸	مبحث نخست: اصول ناظر بر جریان رسیدگی قضایی
۱۸۸	گفتار نخست: اصل کشف حقیقت
۱۸۹	بند نخست: چیستی اصل

۱۸۹	الف: مفهوم اصل
۱۹۲	ب: جایگاه اصل در نظام‌های دادرسی
۱۹۲	۱: نظام اتهامی
۱۹۳	۲: نظام تفتیشی
۱۹۷	۳: نظام دادرسی بین‌المللی
۱۹۹	بند دوم: مقامات صالح و قانونمندی در کشف حقیقت
۲۰۱	گفتار دوم: اصل قانونی بودن تحصیل دلیل
۲۰۲	بند نخست: مفهوم شناسی اصل
۲۰۲	الف: تعریف مشروعیت تحصیل دلیل
۲۰۴	ب: گستره اصل در تقابل با آزادی تحصیل دلیل
۲۰۶	بند دوم: رعایت اصل توسط مقامات صلاحیت دار
۲۰۶	الف: مقامات دادرسی
۲۰۹	ب: ضابطین قضایی
۲۱۲	گفتار سوم: اصل تسريع در رسیدگی
۲۱۲	بند نخست: تسريع دادرسی از طریق حذف کامل فرآیند دادرسی
۲۱۳	الف: حذف تقنینی
۲۱۳	۱: میانجی‌گری
۲۱۵	۲: بایگانی کردن پرونده
۲۱۷	ب: حذف عملی - قضایی
۲۱۹	بند دوم: تسريع دادرسی از طریق کوتاه کردن فرآیند دادرسی
۲۱۹	الف: قوانین
۲۲۰	۱: کیفرخواست شغاهی
۲۲۲	۲: معامله اتهام
۲۲۴	ب: رویه قضایی
۲۲۷	بند سوم: تسريع دادرسی از طریق تعیین مواعد در فرآیند دادرسی
۲۲۷	الف: قوانین
۲۳۲	ب: رویه قضایی
۲۳۴	گفتار چهارم: اصل علنی بودن دادرسی
۲۳۴	بند نخست: مفهوم اصل
۲۳۶	بند دوم: قلمرو اصل

۲۳۶	الف: رفع موانع حضور مردم و انتشار جریان دادرسی
۲۳۸	ب: حضور متهم در دادرسی و رویارویی با شاکیان و شهود
۲۴۰	پ: شفاهی بودن دادرسی
۲۴۱	ت: اعلان و قرائت علنی رأی
۲۴۲	بند سوم: استثنائات اصل
۲۴۳	مبحث دوم: اصول ناظر بر مرجع قضایی
۲۴۴	گفتار نخست: اصل قانونی بودن مرجع قضایی
۲۴۴	بند نخست: مفهوم اصل قانونی بودن مرجع قضایی
۲۴۶	بند دوم: جایگاه اصل قانونی بودن مرجع قضایی
۲۴۷	الف: مراجع قضایی داخلی
۲۴۸	ب: دیوان کیفری بین‌المللی
۲۵۰	گفتار دوم: اصل استقلال و بی‌طرفی مرجع قضایی
۲۵۱	بند نخست: مفهوم استقلال و بی‌طرفی
۲۵۱	الف: تعریف استقلال و بی‌طرفی
۲۵۵	ب: مقایسه استقلال با بی‌طرفی
۲۵۶	بند دوم: استقلال و بی‌طرفی مقام تحقیق
۲۵۷	الف: استقلال و بی‌طرفی در دستگیری و بازداشت
۲۵۹	ب: استقلال و بی‌طرفی در بررسی اتهام
۲۶۴	گفتار سوم: اصل در دسترس بودن مرجع قضایی
۲۶۴	بند نخست: اصل دسترسی عینی به دادگاه
۲۶۶	بند دوم: اصل دسترسی اعتباری به دادگاه
۲۷۱	فصل دوم- اصول بنیادین ناظر بر آزادی شهروندان
۲۷۲	مبحث نخست: اصول ناظر بر حمایت از حقوق و آزادی‌های متهم
۲۷۲	گفتار نخست: اصول مربوط به بازپرسی
۲۷۳	بند نخست: احترام به اصل برانیت و رعایت اصل تساوی سلاح‌ها
۲۷۴	الف: اصل برانیت
۲۷۴	۱: مفهوم و آثار اصل
۲۷۵	۲: محدودیت‌های اصل برانیت
۲۷۷	ب: احترام به تمامیت افراد و زندگی خصوصی آنان

۲۷۷	۱: احترام به تمامیت جسمانی و معنوی افراد
۲۷۷	۱-۱: اصل منع شکنجه
۲۷۹	۱-۲: منع اغفال و فریب افراد
۲۸۰	۲: رعایت حریم خصوصی اشخاص
۲۸۱	۱-۱: احترام به حریم مسکن و محل کار شهروندان
۲۸۲	۱-۲: احترام به حریم مراسلات و ارتباطات شهروندان
۲۸۵	ج: اصل تساوی سلاح ها
۲۸۵	۱: مفهوم و آثار اصل
۲۸۶	۲: مؤلفه ها و ویژگی های اصل
۲۸۷	۱-۱: حق داشتن فرصت کافی در دفاع
۲۸۸	۲-۲: بهره مندی از تسهیلات کافی در دعوا
۲۸۹	بند دوم: تفهیم اتهام و حقوق دفاعی متهم
۲۹۰	الف: آگاه سازی متهم از اتهام و حقوق دفاعی خود
۲۹۰	۱: تفهیم اتهام
۲۹۲	۲: تفهیم حقوق دفاعی متهم
۲۹۴	ب: استفاده از خدمات و مساعدت های حقوقی قضایی
۲۹۴	۱: استفاده از وکیل و مشاور
۲۹۷	۲: استفاده از مترجم و کارشناس
۳۰۰	ج: استماع شهود و مصونیت از خود اتهامی
۳۰۰	۱: حق دعوت و سؤال از شهود
۳۰۲	۲: حق سکوت
۳۰۳	گفتار دوم: اصول مربوط به دستگیری و بازداشت
۳۰۴	بند نخست: اصل بازداشت نشدن غیر قانونی
۳۰۴	الف: مصونیت از دستگیری با بازداشت خودسرانه
۳۰۷	ب: معیارهای قانونی دستگیری و بازداشت
۳۱۰	بند دوم: حقوق فرد بازداشت شده
۳۱۱	الف: حق حضور سریع نزد مقام قضایی صلاحیت دار
۳۱۳	ب: حق اعتراض به بازداشت قانونی
۳۱۶	پ: حق جبران خسارت در صورت غیر قانونی بودن بازداشت
۳۱۸	بند سوم: اصول مربوط به مکان های نگهداری پیش از محاکمه

۳۲۱	مبحث دوم: اصول ناظر بر حمایت از حقوق بزه دیده
۳۲۲	گفتار نخست: اصول مربوط به حقوق شخصی بزه دیده
۳۲۳	بند نخست: اصل رعایت کرامت بزه دیده
۳۲۳	الف: برخورداری از رفتار محترمانه و بی طرفانه
۳۲۶	ب: حفاظت از اسرار بزه دیده
۳۲۸	بند دوم: تأمین امنیت بزه دیده
۳۲۸	الف: حمایت از هویت بزه دیده
۳۳۲	ب: حفاظت فیزیکی از بزه دیده
۳۳۴	بند سوم: مشارکت در فرآیند دادرسی
۳۳۴	الف: حق بر طرح شکایت
۳۳۷	ب: حق بر مشارکت در دادرسی های جایگزین تعقیب دعوی کیفری
۳۴۰	گفتار دوم: اصول مربوط به حقوق عینی بزه دیده
۳۴۱	بند نخست: اصل اطلاع رسانی به بزه دیده
۳۴۱	الف: آگاهی از جریان دادرسی
۳۴۴	ب: آگاهی یافتن از حقوق خود
۳۴۴	۱: حق طرح شکایت و ارائه دیدگاه ها و نگرانی های خود
۳۴۶	۲: حق تحصیل و ارائه ادله
۳۴۸	۳: حق بهره مندی از معاضدت های حقوقی - قضایی
۳۵۰	بند دوم: جبران خسارت بزه دیده
۳۵۰	الف: درخواست جبران خسارت و برآورد آن
۳۵۳	ب: صدور حکم به جبران خسارت
۳۵۳	۱: جبران ضرر و زیان ناشی از جرم
۳۵۴	۲: جبران خسارات ناشی از اقدامات و تصمیمات قضایی ناروا
۳۵۵	ب: شناسایی نهادهای متولی جبران خسارت
۳۵۸	نتیجه گیری
۳۷۱	منابع
۳۷۱	نخست: منابع داخلی
۳۸۷	دوم: منابع خارجی

مقدمه

فوستن هلی، دانشمند فرانسوی، هدف آیین دادرسی را «تجلی و پدیداری کامل واقعیت قضایی» و اصل «حمایت مؤثر از همه حقوق و منافع آنها و تضمین آنها» می‌داند.¹ بدیهی است حمایت مؤثر از حقوق افراد و منافع جامعه و در نهایت، کشف حقیقت در صورتی امکان پذیر خواهد بود که در فرآیند رسیدگی‌های قضایی، اصول بنیادین حاکم بر آن، رعایت و تضمین شده باشد.

اصول بنیادین هر نظام حقوقی، جای گرفته در دل ساختارهای حقوقی خود، شاکله اصلی آن نظام را تشکیل می‌دهد. هر نظام حقوقی با اجزاء و ساختارهای حقوقی خاص خود، مبتنی بر اصول و قواعدی است که به طور مستقیم از مبانی حقوق سرچشمه می‌گیرند. عقل، اخلاق، مذهب و پایه‌های تمدن یک قوم از نیروهای سازنده حقوق هستند و همان گونه که تغییر در این نیروها در یک جامعه به کندی صورت می‌پذیرد، اصول برخاسته از آنها نیز از دگرگونی و تحول مداوم مصون هستند. اصول، پایه‌های هر ساختار حقوقی را شکل داده و نمایان گر ارزش‌های حاکم بر هر نظام حقوقی است. این اصول مفاهیمی فراقانونی است که به عنوان میراث نسل‌های گذشته مورد پذیرش وجدان عمومی قرار گرفته و امروزه به عنوان مسلمات حقوق نیازی به اثبات ندارند. وجود این اصول، عقلانیت و انسجام ساختار حقوقی را تضمین کرده و فقدان آن، موجب آشفتگی و بی‌نظمی حقوقی می‌شود.

این اصول که ریشه در اعتقادات و باورهای آن نظام، یافته‌ها و آموزه‌های حقوق بشری، حقوق داخلی و اسناد بین‌المللی دارند، در قلمرو آیین دادرسی کیفری، اهمیتی دوچندان می‌یابند؛

1- Gassin, Raymond, (2006), *Considération sur le but de la procédure pénale*, in *mélanges en l'honneur de Jean Pradel*, 1^{ère} édition, Paris, Cujas, P. 108.

زیرا آیین دادرسی کیفری در صدد آشتی میان آزادی و امنیت است و بدیهی است اصول بنیادین حاکم در این مرحله باید از یک طرف، تأمین کننده حقوق فردی در مفهوم خُرد و حقوق بشر در مفهوم کلان بوده و از سوی دیگر، تضمین کننده امنیت شهروندان و جامعه باشد.

یکی از مهم‌ترین مراحل فرآیند دادرسی کیفری که نقطه آغازین تبلور اصول بنیادین دادرسی کیفری است، مرحله تحقیقات مقدماتی است. در این مرحله است که اصول بنیادین آیین دادرسی کیفری از یک سو، در چارچوب اصول و قواعد ناظر به پاسداشت حقوق و آزادی‌های فردی بزه‌کار و بزه دیده و از سوی دیگر، در چارچوب اصول و قواعد مربوط به حمایت از نظم و امنیت افراد جامعه قابلیت اجرا و اعمال می‌یابد. بدیهی است این اصول مسلم آیین دادرسی کیفری که الگوی جهانی دادرسی منصفانه را تشکیل می‌دهند، در برخی اسناد بین‌المللی مانند اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی به پیروی از اعلامیه جهانی حقوق بشر و میثاقین آن مورد توجه قرار گرفته است. تدوین کنندگان قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ با مدنظر قرار دادن مبانی اصول بنیادین آیین دادرسی کیفری بر ضرورت دادرسی قانونمند، رعایت حقوق طرفین دعوا، استقلال و بی‌طرفی مراجع قضایی، رعایت مهلت معقول دادرسی، اصل برائت، منع اقدامات محدود کننده و سالب آزادی بدون حکم قانونی، احترام به حریم خصوصی، رفتار بشر دوستانه و کرامت مداران نهادهای متولی تأمین امنیت با افراد سخن گفته‌اند. تأکید بر این اصول بنیادین در مواد مقدماتی قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ جدای از جنبه آموزشی و فرهنگی آن، ابزار تفسیر صحیح قانون در جهت پاسداری، بیان اصول و مبانی اساسی دادرسی و معیار و مبنایی مهم برای سنجش و ارزیابی اعتبار تصمیمات قضایی از جهت تطابق با این اصول بنیادین است. از یک سو، با توجه به احیاء دادرسی در ایران، بخشی از پرونده‌ها وارد دادرسی شده و سپس به دادگاه ارسال می‌شود و از سوی دیگر، در قانون جدید آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، اصول بنیادین حاکم بر دادرسی و به ویژه در مرحله تحقیقات مقدماتی در مواد ۱ تا ۷ آن مورد توجه قرار گرفته است. پذیرش و پیش‌بینی برخی از این اصول بنیادین در تحقیقات مقدماتی و در مرحله دادرسی، در راستای قضاگرایی یا قضاوتی کردن این مرحله و حرکت در چارچوب یک رسیدگی اتهامی نیز قابل تفسیر است. دادرسی می‌تواند آن گاه که مصلحت جامعه اقتضا می‌کند در جهت تعیین تکلیف پرونده قضایی - کیفری، تحت شرایط قانونی و با در نظر گرفتن همین اصول بنیادین تصمیم‌گیری

نماید. مبنای چنین رویکردی را باید در پرننگ شدن اصول بنیادین حاکم بر مرحله تحقیقات مقدماتی در فرآیند دادرسی کیفری جستجو کرد که مقتضای اعمال دادرسی عادلانه خواهد بود. همانگونه که تحقق یک دادرسی منصفانه در مرحله دادگاه، منوط به رعایت اصول، ضوابط و قواعد خاصی مانند حق داشتن وکیل، علنی بودن دادرسی و توافعی بودن رسیدگی است، این رویکرد در بستر تحقیقات مقدماتی، یعنی مرحله دادرسی نیز باید مورد توجه قرار گیرد. این نگرش به دنبال اعمال ویژگی‌های خاص رسیدگی در مرحله پیش از محاکمه است. بر این اساس، قضایای شدن دادرسی در ادامه جهانی شدن اصول بنیادین آیین دادرسی کیفری، نظام حقوق نوشته را به نظام حقوق کامن لان نزدیک‌تر کرده و به دنبال آن، روح حاکم بر دادگاه را که قبل از این با روح حاکم بر دادرسی متفاوت بود، تا حدود زیادی به هم شبیه نموده است. حضور فعالانه وکیل، دسترسی عادلانه طرفین به محتویات پرونده، برقراری اصل تساوی سلاح‌ها و کاهش اختیارات بازپرس از جلوه‌های این نگرش می‌باشند.

همچنین، از آنجا که تبلور گفتمان جهانی در نحوه رسیدگی به جرایم در پرتو محاکمات دیوان کیفری بین‌المللی نمود می‌یابد و اساسنامه این دیوان و رویه قضایی حاکم بر آن از برخی جهات هم الهام بخش حقوق داخلی کشورهاست و هم بازتاب تأثیر دستاوردهای حقوق داخلی کشورهای عضو در زمینه آیین دادرسی کیفری دیوان است، این اصول و رویه قضایی راجع به آن در این کتاب مورد توجه قرار گرفته است. همانگونه که در حقوق داخلی، تحقق عدالت و دسترسی به یک دادرسی منصفانه از اهداف اساسی فرآیند دادرسی کیفری است، در سطح بین‌المللی نیز دیوان کیفری بین‌المللی باید از نظام دادرسی مبتنی بر اصول دادرسی عادلانه و بنیادین برخوردار باشد تا از یک طرف، از بی‌کیفرمانی مجرمین بزرگ اجتناب گردد و از سوی دیگر، از مجازات شدن افراد بی‌گناه جلوگیری شود. اصول بنیادینی چون اصل علنی بودن، اصل برابری سلاح‌ها، اصل تسریع در رسیدگی و اصل محاکمه حضوری به تأسی از این دیدگاه در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی مورد توجه قرار گرفته است. تعمیم و تکامل اصول بنیادین آیین دادرسی کیفری در مرحله تحقیقات مقدماتی در دادرسی‌های داخلی و محاکمات دیوان کیفری بین‌المللی تأثیری دوسویه و متقابل دارد که این تحقیق به دنبال شناسایی این اصول، مبانی آن، تأثیر و تأثر متقابل آن، جایگاه آن و توجه به این اصول در قانون و رویه قضایی داخلی و اساسنامه و رویه قضایی دیوان کیفری بین‌المللی می‌باشد.

در طرح هر موضوع و بررسی آن در گام نخست باید مفهوم لغوی و اصطلاحی آن موضوع تبیین گردد. بنابراین، در بررسی موضوع این کتاب، ابتدا معنای اصل (نخست) به عنوان نقطه شروع شناسایی اصول بنیادین و سپس مفهوم این اصول بنیادین (دوم) مورد کنکاش قرار می گیرد.

نخست: مفهوم اصل

هر چند اصول حقوقی، زیرساخت های هر نظام حقوقی را بنا می نهند و در حقیقت، پایه ها و ارکان ساختارهای آن را می سازند، اما ارائه تعریفی جامع و مانع از این اصول به علت گستردگی دایره شمول آن ها دشوار می نماید و حتی برخی از حقوقدانان پس از سال ها بررسی، آن را مفهومی غیر قابل تعریف دانسته^۱ و فقط به ذکر مصادیق این اصول بسنده نموده اند. آن چه باعث این ابهام و دشواری شده است، این است که از یک سو، هر چند برخی از اصول (مانند اصل برائت) به صراحت در قانون آمده اند، اما بسیاری از آن ها همچنان به صورت نانوشته باقی مانده (مانند اصل مشروعیت تحصیل دلیل) و همین امر، نه تنها احصای آن ها را ناممکن می سازد، بلکه مانعی بزرگ در تبیین مفهوم آن به شمار می رود. از سوی دیگر، قانون و رویه قضایی نیز نمی تواند راهگشای ارائه تعریف برای این اصول باشد؛ چرا که هر کجا قانونگذار و رویه قضایی به این اصول اشاره کرده اند، مفهومی از آن ارائه نداده اند. به همین علت، رسالت تبیین مفهوم اصول حقوقی به ویژه اصول بنیادین دادرسی، بر عهده آموزه های علمای حقوق خواهد بود.

اصول، جمع کلمه اصل و در لغت به معنای ریشه، بنیاد، پایه و قاعده است. در لغت، گاه اصل و قاعده را به یک معنا به کار می برند که این کاربرد در قلمرو حقوق نیز دیده می شود. اما در اصطلاح حقوقی، اصل در معانی مختلفی استعمال شده است که دو معنای آن از همه مهم تر جلوه می نماید؛

۱- قاعده: قاعده، حکمی کلی است که منشاء تحصیل احکام جزئی می باشد؛ به عنوان نمونه، هر گاه از اصل برائت در قلمرو حقوق کیفری سخن می گوئیم، اصل را به همین معنا به کار می بریم. یعنی قاعده کلی در دادرسی های کیفری، بی گناهی اشخاص است و هر گاه

در آن دچار شک گردیم، به قاعده کلی رجوع می‌کنیم و تا زمانی استثنایی بر آن وارد نشده باشد، حکم اصل اعمال می‌گردد.

۲- مبنا و دلیل: گاه اصل به معنای مبنا و دلیل یک حکم به کار می‌رود. به عنوان نمونه، هر گاه گفته شود اصل این نظر، عرف است، منظور مبنا و دلیل آن نظر است.

در اصطلاح لاتین، اصل (Principe, Principal) ریشه در واژه لاتین (Principium) دارد که به مفهوم شروع و آغاز است.^۱ از دیدگاه ژرا گرنو،^۲ اصل معانی مختلفی دارد؛

۱- قاعده یا هنجار عمومی با وصف غیر حقوقی که می‌تواند هنجارهای حقوقی را بسازند.

۲- قاعده عامی که باید در غیاب متون و قواعد خاص اعمال شود.

۳- بنیان یا نهاد اساسی که یک نظام یا ساختار را توصیف می‌کند.

۴- قواعد حقوقی.

از میان این معانی، آن چه به مفهوم اصول حقوقی نزدیک‌تر است، مفهوم قاعده است. هر چند، اصل حقوقی با قاعده حقوقی نیز متفاوت است. قواعد، مصادیق اجرای یک اصل است. قواعد بر مبنای در حال تغییر اجتماعی مبتنی است. تغییر مصالح جمعی و ظهور متغیرهای جدید، قاعده‌ای نو می‌آفریند و این قاعده در گذر زمان جای خود را به مقررات جدید می‌دهد. در مقابل، اصول حقوقی به عنوان پایه‌های نظام حقوقی بر مبنای و نیروهای زیرساختی حقوق تکیه دارند و به همین دلیل است که تغییر و زوال قواعد، روندی سریع‌تر از اصول دارند.

از دیدگاه هرمان بکر، حقوقدان اتریشی، «اصول کلی حقوقی، قواعد نانوشته‌ای هستند که در یک جامعه معین از سوی وجدان عمومی، به منزله قانون پذیرفته شده‌اند». «این تعریف، هر چند بر این نکته تأکید دارد که اصول حقوقی به صورت نانوشته وجود دارد و اعتبار و الزام خود را از مقبولیت و نفوذ آن در بین عموم به دست می‌آورد، اما تکیه این تعریف بر نانوشته خواندن اصول در حالی که امروزه بسیاری از آنها لباس قانون پوشیده و به صورت نوشته درآمده‌اند، قابل پذیرش نیست. جدای از این که در تعریف وجدان عمومی اتفاق نظر وجود ندارد و هر چند آن را منصرف به باور و احساس مشترک اعضای جامعه بدانیم، تنها مفاهیمی

1- Vergès, M. Étienne, (2000). *Les principes directeurs du procès judiciaire*, Thèse (dactyl.), Del université d'Aix-Marseille. P. 19.

2- Cornu, Gérard, (2014), *Vocabulaire juridique*, 10^{ème} édition, Paris, Puf, voir *principe*.

3- Bekaer, Hermann, (1963), *Introduction à l'étude du droit*, 1^{ère} édition, Bruxelles, Bruylant, P. 172.

جزء اصول حقوقی قرار می گیرند که از چنین مشخصه ای برخوردار باشند. همچنین، در این تعریف تمایز بین اصول حقوقی با عرف معلوم نیست، چرا که این تعریف بر مفهوم عرف نیز صادق خواهد بود.

از دیدگاه لئون دوگی، حقوقدان فرانسوی، اصول «بنیادها و هنجارهای حقوقی» هستند که ریشه همه قواعد حقوق بوده و محصول دو عنصر تعاون اجتماعی و احساس عدالتند.^۱ جدای از این که مفهوم عدالت و حتی تعاون اجتماعی مفاهیمی مبهم هستند، برخی از اصول مبنای اخلاقی یا عقلایی دارند که انحصار آن‌ها به خاستگاه حس اجتماعی و عدالت، نادیده انگاشتن شمار زیادی از اصول است.

ژان بولانژه، حقوقدان فرانسوی، اصل حقوقی را ایده ای اساسی می داند که مجموعه مواد قانونی حول آن ارائه می شود و به تعبیر دیگر، نظم خاصی است که بر اساس آن قواعد حقوق شکل می گیرد.^۲ بنابراین، «مقصود از اصول دادرسی، بنیان‌ها و نهادهای اساسی است که در هر نظام حقوقی بر مقررات حاکمیت دارد و مواد قانونی منبعث از آن اصول هستند».^۳ این تعاریف، هر چند تعاریف جامعی به نظر می رسند، اما از آن جا که فاقد ویژگی‌های ممیزه اصول هستند و برخی نهادهای مشابه مانند روح قانون و قاعده حقوقی را نیز دربرمی گیرند، محل ایراد می باشند.

برای دستیابی به تعریف اصول حقوقی باید به ویژگی‌های آن، یعنی عمومیت، استمرار، داشتن ارزش اجتماعی و انعطاف پذیری اصل توجه کرد. کلیت یا عمومیت داشتن یک اصل، چه به مفهوم اشتراک آن در میان تمام نظام‌های حقوقی و چه به مفهوم وجود چند اصل حقوقی فرعی در دل آن، از ویژگی‌های مهم یک اصل حقوقی است. هر چند، دائمی بودن و استمرار، وصف ممیزه اصول از قواعد حقوقی نیست، چرا که قاعده حقوقی نیز به حکم طبیعت خود از دوام برخوردار است، اما همان گونه که گذشت، مبنای این دوام متفاوت است. قواعد بر مبنایی در حال تغییر اجتماعی مبتنی است، در حالی که اصول بر مبنایی و نیروهای سازنده

۱- کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۸)، *فلسفه حقوق (تعریف و ماهیت حقوق)*، جلد نخست، چاپ پنجم، تهران، شرکت سهامی انتشار، ص. ۲۹۱.

۲- بولانژه، ژان، (۱۳۷۶)، *اصول کلی حقوقی و حقوق موضوعه*، ترجمه علیرضا محمد زاده وادقانی، مجله حقوق دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۳۶، صص ۹۳ و ۹۴.

۳- مهاجری، علی، (۱۳۹۱)، *مبوط در آیین دادرسی مدنی*، جلد نخست، تهران، چاپ سوم، انتشارات فکر سازان، ص. ۳۸.

حقوق تکیه دارد. ارزش اجتماعی داشتن یک اصل می‌تواند هم مبنای تولد یک اصل و هم مبنای بقاء و استمرار آن اصل باشد. اصول حقوقی مفاهیمی با بار ارزشی بالاست و قانونگذار مکلف است نظام ویژه و محلی ارزش‌ها و اعتقادات را که زمینه ساز نوعی خودآگاهی است و مقوم جهان اجتماعی افراد جامعه است، بشناسد و با درک مؤلفه‌های ارزشی حاکم بر آن جامعه، ارائه طریق کند. این ارزش‌ها که از دیدگاه آگوست کنت، جامعه شناس فرانسوی، قدرت معنوی قلمداد شده‌اند، باید در مقام وضع قانون مورد توجه قانونگذار قرار گیرند.^۱ اصول ارزشی حقوق، هسته اصلی نظام حقوقی بوده و دوام آن را تضمین می‌کند. همچنین، نمی‌توان وجود یک حاشیه انعطاف در فهم و تفسیر و اجرا و نحوه کاربرد این اصول را منکر شد، چه این که طبیعت کلی بودن آن‌ها اقتضای تفسیربرداری و حتی گاه تنوع در فهم را دارد.^۲

از آن چه گفته شد معلوم می‌گردد اصول حقوقی کلی‌تر از قواعد حقوقی است، زیرا هر اصل دربرگیرنده چند قاعده حقوقی است. اصول همچنین، از دوام بیشتری نسبت به قواعد برخوردارند، چرا که اصول بر مبانی حقوق تکیه دارند و به طور غیر مستقیم ناظر بر رفتار مکلف هستند، اما قواعد مبتنی بر وقایع مستقیم خارجی بوده و ارتباط بیشتری با عوامل متغیر اجتماعی دارند و بنابراین، سریع‌تر از اصول تغییر می‌کنند. همچنین، آشکار می‌گردد اصل با حق متفاوت است. حق امتیاز یا توانایی است که قانون به افراد می‌بخشد یا داشتن آن را به رسمیت می‌شمارد و بر این اساس در برابر آن خود شخص یا سایر افراد جامعه تکالیفی می‌یابند. با وضع اصول برای اشخاص حقوقی پدید می‌آید که احترام به این حقوق به معنای احترام به آن اصول است. از این رو، جایگاه و اهمیت این حقوق، باعث می‌گردد تا این حقوق شأن و جایگاهی همسنگ با اصول بیابند و گاه به جای اصل استعمال گردند. بنابراین، اصول حقوقی را می‌توان اصول کلی و دائمی تعریف کرد که منشاء و منبع وضع قواعد جزئی و نماینده ارزش‌های حاکم بر جامعه هستند.

۱- وثوقی، منصور و نیک خلق، علی اکبر، (۱۳۹۱)، *مبانی جامعه‌شناسی*، ویرایش نخست، چاپ یست و دوم، تهران، انتشارات بهینه، ص. ۱۹۳.

۲- قاری سید فاطمی، سید محمد، (۱۳۹۰)، *حقوق بشر در جهان معاصر*، درآمدی بر مباحث نظری: مفاهیم، مبانی، قلمرو و منابع، دفتر نخست، چاپ سوم، تهران، انتشارات شهر دانش، ص. ۲۴۲.

دوم: مفهوم اصول بنیادین

این که کدام اصل را می‌توان بنیادین خواند و کدام را غیر بنیادین و یا به عبارتی معیار ما برای بنیادین دانستن یک اصل کدام است و آیا نظام‌های حقوقی مختلف برداشت یکسانی از اصول بنیادین دارند، بستگی به مفهومی خواهد داشت که از حقوق بنیادین ارائه می‌گردد. اگر حقوق بنیادین را ترجمان واقعی دسته‌ای از هنجارهای اخلاقی، سیاسی و فلسفی بدانیم که از آبشخور آزادی، برابری، مردم‌سالاری و دولت قانونمدار سیراب می‌شوند،^۱ اصول بنیادین را نیز باید اصولی قلمداد کنیم که ریشه در این حقوق اساسی و بنیادین دارند که وجود آن‌ها باعث پایداری و دوام و نبود آن‌ها موجب از هم گسیختگی حیات دادرسی و مشروعیت آن می‌گردد. این اصول بنیادین غیر قابل عدول هستند و قانونگذار، دادرس و طرفین دعوا مکلف به رعایت آن هستند و فقط در تعارض با سایر اصول بدون این که ارزش و اعتبار خود را از دست بدهند، ممکن است بر اصل دیگری ترجیح داده شوند. این اصول ضامن اجرای عدالت در دادرسی هستند و عدول از آن‌ها به درجای از اهمیت است که می‌تواند دادرسی، ادله یا تصمیم قضایی را بی‌ارزش و بی‌اعتبار سازد. «تعارض دو اصل حقوقی با بی‌اعتباری یکی از آن دو پایان نمی‌یابد، بلکه فقط اصلی بر اصل دیگر تفوق داده می‌شود؛ در جایی که قاعده حقوقی اصلی کلی را نادیده انگاشته، بهتر است در پی یافتن اصلی دیگر باشیم که بر آن ترجیح یافته است».^۲

از دیدگاه برخی از حقوق‌دانان، اصول مجموعه‌ای از قواعد آیین دادرسی است که هدف اصلی آن‌ها تعیین نقش طرفین دعوا و دادرسان در دعوا و تضمینات اساسی مربوط به آن‌هاست. بنیادی بودن این اصول ناشی از توافق بین علمای حقوق و رویه قضایی است.^۳ برخی از اندیشمندان حوزه حقوق، اصول بنیادین را که قرن‌ها مسلمانان با شعارهای متعالی توسعه داده و تشریح کرده بودند، در قرن هجدهم برگرفته از تحولات عصر روشنگری و انقلاب کبیر فرانسه و شعارهای آزادی، برابری و برادری می‌دانند. این اصول بنیادین، اصولی اساسی و لایتغیرند که در دل اسناد و معاهدات بین‌المللی جای گرفته‌اند.^۴

۱- گرجی، علی اکبر، (۱۳۸۳)، *مبنا و مفهوم حقوق بنیادین*، نشریه حقوق اساسی، شماره ۲، ص. ۹.

۲- جعفری تبار، حسن، (۱۳۸۳)، *مبانی تفسیر فلسفی حقوقی*، چاپ نخست، تهران، شرکت سهامی انتشار، ص. ۸۴.

3-Vergès, M. Étienne, (2000), *Les principes directeurs du procès judiciaire*, Op.cit., PP. 22 et 25.

۴- محقق داماد، سید مصطفی، (۱۳۹۱)، *قواعد فقه (بخش جزایی)*، ویرایش نخست، چاپ بیست و سوم، تهران، مرکز نشر